

iz de Falências e Recuperações em SP



A recuperação judicial não é o caminho mais curto para a

falência. Se aplicada de maneira adequada, a recuperação irá guiar a empresa, de forma rápida, para a superação da crise. O mesmo pensamento serve para a tão criticada atual Lei de Recuperação Judicial (Lei 11.101/2005). Se usada com um espírito de pró-atividade judicial, fiscalização intensa e transparência, melhor será o seu resultado.

Com esse entendimento, o juiz **Daniel Carnio Costa**, lançou um modelo de gestão democrática de processo em seu gabinete na 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo. O método consiste em tornar todos os interessados no processo em partes ativas de fiscalização do cumprimento dos atos da ação.

Tudo começa logo na primeira audiência onde todos os interessados são convocados e ficam cientes dos primeiros atos determinados pelo juiz. Isso diminui a burocracia processual e muda a postura da parte que colabora com ideias para o processo caminhar mais rápido. “Na audiência, eu listo os pontos, publico quais serão deliberados e já colho os pareceres que são necessários para a decisão. Então peço a manifestação do Ministério Público, do administrador judicial, do contador, e de todos os demais interessados. Isso faz com que eu ganhe um ano de agilidade na decisão.”

Em entrevista à revista eletrônica **Consultor Jurídico**, o juiz afirmou que a maioria dos pedidos de falência é feito por credores que usam o processo como instrumento de pressão para receber o que é devido e, quando isso não funciona, desistem do processo que deve ser encerrado, já que não possui mais os requisitos necessários para continuar.

“A falência pressupõe duas coisas: a existência de um conjunto de credores e de patrimônio da falida. Se



for decretada a quebra e nenhum credor se habilita, não faz sentido ficar com esse processo em andamento e, por isso, eu encerro o processo”, afirma.

Com a operação “lava jato” o juiz prevê um aumento dos pedidos de recuperação judicial. O problema, segundo ele, é que a quantidade de processos pode sobrecarregar as únicas duas varas de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo.

Daniel Costa é formado em Direito pela Faculdade de Direito da USP, mestre pela Fadisp e doutor pela PUC-SP. Faz mestrado em Direito Comparado pela Samford University e pós-doutorado na Universidade de Paris 1 – Panthéon/Sorbonne. E é professor convidado na Sorbonne na França e na Califórnia Western School of Law.

Leia a entrevista:

ConJur — Quando o senhor assumiu a vara de falências como juiz titular implantou um novo método de gestão do processo. O processo de falência precisa de um tratamento diferenciado?

Daniel Costa — Eu percebi que havia uma deficiência muito grande na fiscalização do cumprimento dos atos no processo de falência e de recuperação pela sua própria complexidade. Diferente do que acontece no processo cível, em que há apenas um autor e um réu como interessados, no processo de falência, há milhares de pessoas interessadas e há muitos atos a serem praticados simultaneamente. Mesmo assim, o processo de falência é gerido no modelo tradicional e segue os mesmos passos do processo de cobrança. Mas, aplicar esse mesmo modelo de gestão ao processo de falência gera um caos no andamento do processo o que resulta na ineficácia do procedimento.

ConJur — Essa ineficiência na gestão do processo de falência é o motivo pelo qual muitos processos não atingem o seu objetivo?

Daniel Costa — Em um processo de falência, é preciso arrecadar diversos imóveis, um em cada lugar do Brasil, cuidar deles até a hora da venda, e tudo isso deve ser feito de uma maneira rápida. Se não, o imóvel vai ficar abandonado, será invadido, haverá problemas urbanísticos, problemas de segurança pública, problemas sanitários. No final, o imóvel vai perder valor e os credores não vão conseguir receber o que é devido. É preciso ter muita agilidade no processo de falência para evitar o custo que a manutenção desses bens gera para a própria massa falida. Com a demora, há o aumento das despesas e a diminuição da lucratividade, ou seja, quem perde no final das contas é o credor.

ConJur — Como funciona a gestão democrática de processo nos casos que chegam em seu gabinete?

Daniel Costa — Primeiro, eu marco uma audiência, convoco todos os interessados e convido os credores e sindicatos que queiram comparecer. Lá, eu vejo os pontos que precisam ser definidos no processo de falência, faço uma lista do que precisa ser feito e publico quais atos serão deliberados. Ainda nessa audiência eu já tenho condições de colher todos os pareceres que são necessários para a decisão. Então peço a manifestação do Ministério Público, do administrador judicial, do contador, e de todos os demais interessados. Isso faz com que eu ganhe um ano de agilidade na decisão.

ConJur — Esse sistema proporciona uma maior fiscalização do processo?

Daniel Costa — Sim, a gestão democrática traz uma série de outras vantagens, dentre elas, o aumento da

fiscalização do processo, porque todos os interessados estão vendo o que está sendo deliberado e decidido em tempo real. Então, por exemplo, o credor sabe que o administrador judicial, daqui a cinco dias, vai ter que apresentar um laudo, porque o juiz, em dez dias, quer já vender o imóvel. Com isso, o credor vai cobrar o administrador e o administrador não vai poder, nesse exemplo, se esconder atrás do trabalho e demorar para apresentar o documento. O método dá muito mais transparência ao processo, porque todos sabem o que está acontecendo e, na medida em que os procedimentos estão claros, coisas erradas não vão acontecer, ainda que a parte esteja má intencionada.

ConJur — Na prática, qual é o prazo de duração de processos falimentares e de recuperação judicial que são presididos pelo senhor? Esse prazo difere muito nos casos mais complexos?

Daniel Costa — Não existe um prazo determinado, mas a regra é que falência e recuperação demorem muito tempo. É comum haver falências de quinze anos e recuperações judiciais que durem cinco anos. Por outro lado, a gestão democrática abrevia substancialmente o resultado do processo. Por enquanto, estou escolhendo os processos mais complicados para entrar nesse sistema. É uma técnica emergencial aplicada àqueles complexos e que estão mais fora dos trilhos.

ConJur — Com a operação “lava jato”, se as empreiteiras caírem, cairão com elas centenas de terceirizados e fornecedores que vivem às custas das primeiras. Isso é preocupante no Brasil? Vai haver uma grande demanda de recuperação judicial?

Daniel Costa — Eu acompanho pelo noticiário que várias empreiteiras com algum tipo de envolvimento nessa investigação acabam tendo dificuldades de contratação. Elas vão ter problemas e, naturalmente, outras empresas que dependiam delas, em cascata, também terão problemas. Nós já temos alguns casos que são decorrência disso, por exemplo, o caso da Iesa, que construía módulos de exploração de petróleo no pré-sal para a Petrobras. A empresa já entrou em recuperação judicial no final do ano e é um processo gigantesco, uma das maiores recuperações do Brasil. Então, a tendência é que nós tenhamos, sim, um aumento. Isso é preocupante, na medida em que a nossa estrutura é limitada.

ConJur — É justo exigir que a empresa apresente certidão negativa de débitos para poder pedir recuperação judicial?

Daniel Costa — A Lei de Falências exige isso. O problema é que a norma fazia referência a um parcelamento que seria criado, especialmente, para empresas em recuperação e esse parcelamento não existia até pouco tempo atrás. Foi editada uma lei que criou o parcelamento especial de 180 meses para empresas em recuperação, mas, mesmo assim, não havia uma regulamentação. Então a empresa que porventura quisesse usar esse parcelamento não tinha como, porque não havia uma regulamentação. Essa regulamentação veio recentemente, através de uma portaria da Receita Federal. A regra trata de direito material e que, portanto, não se aplica aos processos ajuizados antes da vigência dela. Eu acho adequado que exista um equacionamento à dívida fiscal antes do pedido de recuperação. Se a empresa tem dívida fiscal e entra em recuperação, ela vai fazer um plano de recuperação para pagamento dos credores que estão sujeitos ao plano e o fisco não está sujeito ao plano.

ConJur — O Judiciário deve avaliar a viabilidade de plano de recuperação ou não é a sua função?

Daniel Costa — Sim, mas isso tem que ser bem explicado. Os credores é que devem avaliar se o plano é bom ou ruim. O juiz tem que analisar os contornos legais do plano. O grande problema é que existem níveis de ilegalidade e cláusulas que representam afronta direta ao texto da lei. Por exemplo, consta no



plano que a novação vai abranger também os coobrigados. A lei diz que não, então essa cláusula viola a lei e que, portanto, não pode ser homologada, ainda que aprovada pelos credores. O que eu sempre digo é que a aprovação pela maioria não pode impor esta regra à minoria que discordou, porque seria impor àquelas pessoas uma cláusula ilegal, então, nesses casos, a cláusula só vale para quem concordou expressamente.

ConJur — É possível converter em falência uma empresa que tinha viabilidade por causa da inflexibilidade de um credor?

Daniel Costa — Não, porque o objetivo da recuperação judicial é criar um ambiente onde se possa haver discussão e negociação entre credores. A conduta de se negar a negociar contraria a própria natureza do instituto da recuperação de empresas. E, portanto, é uma conduta abusiva, a pretexto de exercer o direito. A ideia da recuperação é que tanto credores, quanto a devedora, abram mão de parte de seus direitos em prol da preservação do interesse público que é a geração dos empregos e a continuação de atividade empresarial saudável. É o que eu tenho feito: em alguns casos, eu excluo o voto de um credor por considerá-lo abusivo, seja para conceder ou não a recuperação.

ConJur — Qual deve ser o papel do juiz diante de um processo de falência ou recuperação judicial?

Daniel Costa — O juiz e o administrador judicial, que é o braço do juiz na operacionalização desse processo, têm que ter uma posição muito pró-ativa para que o processo funcione. Deve haver uma fiscalização efetiva das condutas processuais e materiais da empresa para verificar se ela está cumprindo todas as ordens judiciais e apresentando todos os documentos que lhe são exigidos. Se nós fiscalizarmos efetivamente esses ônus desde o primeiro ato do processo de recuperação, a tendência é que nós tenhamos um resultado positivo. Não é justo e nem adequado do ponto de vista econômico-social, deferir o processamento de uma recuperação para uma empresa evidentemente inviável.

ConJur — A falência é ruim?

Daniel Costa — Não. Ela é a resposta adequada para empresas inviáveis e que precisam ser retiradas do mercado. O patrimônio dela tem que ser dividido entre os credores que vão receber, pelo menos, parte da dívida. Quanto mais rápido e de maneira eficaz nós conseguirmos fazer isso, maior o sucesso do processo de falência.

ConJur — O mercado de administradores de massa falida e síndicos de empresas em recuperação é extremamente concentrado. Isso é um problema? Tem como resolver? São necessárias mais regras para a nomeação de síndicos e administradores?

Daniel Costa — Desde que eu iniciei as minhas atividades aqui, não existe nenhum tipo de restrição à atuação de ninguém. Eu tenho uma lista de mais de cem nomes de administradores judiciais e sigo uma ordem cronológica de nomeações, de maneira a distribuir uniformemente os casos entre todos aqueles que estão habilitados. Dessa forma, consigo testar o trabalho de todos e entender aqueles que prestam o melhor trabalho em determinadas situações.

ConJur — O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, algumas vezes, que o Judiciário não pode, e nem deve, se envolver nas questões de planos de recuperação. Mesmo assim, credores insatisfeitos



com a decisão da assembleia vão à Justiça. O que fazer?

Daniel Costa — Essa afirmação tem dois aspectos importantes. Um deles é o limite do juiz na hora de homologar o plano, ou seja, se ele deve interferir ou não na escolha das cláusulas do plano. O outro é a elaboração do plano pelo devedor em negociação com os credores. O juiz não só pode, como deve, através do administrador judicial, exercer uma função de mediação e de prevenção. Se ele ficar apenas observando o processo, o resultado final será a não aprovação do plano e a conversão em falência. Eu tenho determinado aos administradores que exerçam essa função de mediação, que pode ser feita em juízo ou extra-autos.

ConJur — A atual Lei de Recuperação Judicial ajuda empresas a se recuperarem? Há estatísticas de que menos de 1% das companhias se recuperam.

Daniel Costa — Sem dúvida a atual lei ajuda as empresas. Os maus resultados existem muito mais em função da aplicação inadequada da lei, do que de problemas dela própria. Se aplicarmos a lei dentro desse espírito de pró-atividade judicial, fiscalização intensa, indeferimento de petições iniciais em que há a total inviabilidade da empresa, transparência, melhor será o resultado. Na medida em que o processo é transformado em algo transparente e confiável, os investidores passam a olhar para a recuperação como uma oportunidade legítima de negócio e, sem dinheiro novo, a empresa não se recupera, via de regra.

ConJur — Isso depende muito da forma como o juiz vai conduzir o processo?

Daniel Costa — Os resultados na 1ª Vara são muito positivos. Eu não fiz ainda uma estatística de sucesso em recuperação, mas, de memória, eu poderia dizer que todas as principais recuperações foram um sucesso. Nenhuma foi convertida em falência.

ConJur — A recuperação judicial no Brasil é o caminho mais curto para a falência?

Daniel Costa — O processo de recuperação, se aplicado de maneira adequada e para a situação adequada, não é o caminho mais rápido para a falência, é o caminho mais rápido para a superação da crise circunstancial que a empresa está enfrentando naquele momento. Se aplicarmos um remédio que é muito bom, mas que é para uma doença diferente daquela que se está tratando, ele não vai sortir nenhum efeito.

ConJur — No Brasil, o empresário tem uma segunda chance para que a empresa possa se fortalecer no mercado?

Daniel Costa — A hipótese de o empresário não conseguir voltar ao mercado diz respeito também à eficiência do processo de falência. Se o processo se arrasta por vinte anos, jamais vai haver a extinção das obrigações do falido de maneira a ele ser reabilitado para poder exercer a atividade empresarial de novo. E isso acaba fazendo com que ele fique à margem da atividade empresarial ou situações ilegais.



ConJur — A maioria dos pedidos de falência é feito por credores para pressionar a empresa a pagar dívidas?

Daniel Costa — Sim! Na grande maioria, os credores não querem a falência, querem usar o processo para receber o que lhes é devido. Na medida em que não deu certo, eles nem vão adiante. Não adianta ficar com esses processos em andamento. A falência pressupõe duas coisas: a existência de um conjunto de credores e de patrimônio da massa falida. Se for decretada a quebra e nenhum credor se habilita, não faz sentido ficar com esse processo em andamento e, por isso, eu encerro o processo de falência.

ConJur — Qual a sua opinião sobre a responsabilidade limitada? É positivo o fato de ninguém mais ser responsável apenas pelas suas dívidas?

Daniel Costa — A criação desse modelo societário das empresas de responsabilidade limitada tem como fundamento a proteção do patrimônio particular do sócio contra as desventuras do insucesso empresarial, que faz parte do jogo. Então, a desconconsideração da personalidade jurídica para atingir o bem pessoal do sócio ou a extensão da responsabilidade patrimonial secundária é a exceção, aplicada quando essa separação patrimonial estiver sendo usada de maneira a fraudar credores. A regra é que o devedor responde com o seu patrimônio pelas suas dívidas.

ConJur — Mas, na prática, a exceção é a regra.

Daniel Costa — Deveria ser exceção. Muito se discute no Brasil sobre o abuso do exercício da extensão. Eu já vi casos em que a Justiça do Trabalho decretou a penhora direto do bem do sócio sem nem tentar penhorar o patrimônio da empresa. Isso não me parece muito adequado. De novo, o problema não é a nossa lei, e sim a forma como nós a aplicamos.

ConJur — Negar a responsabilidade limitada prevista na lei não representa um desestímulo ao empreendedorismo?

Daniel Costa — O Judiciário tem que estar muito atento às consequências sociais e econômicas de suas decisões. Se eu não respeito a regra de responsabilidade, isso vai ter um efeito econômico, as pessoas não vão se sentir à vontade e estimuladas a empreender e a inexistência de empreendedorismo vai trazer resultados muito negativos.

ConJur — A Lei 11.101 de 2005 exclui da sua incidência o procedimento de falência das instituições financeiras. A despeito disso, não foi editada uma lei específica para disciplinar a falência das instituições financeiras. Atualmente, há algumas falências de bancos em cursos perante as Varas Especializadas de São Paulo. Qual o rito que vem sendo adotado nessas hipóteses? Existe alguma peculiaridade que o juiz deve observar nesses casos?

Daniel Costa — As instituições financeiras não estão excluídas da falência. O que se exige é que elas, antes de irem à falência, passem por um processo administrativo, que vai ser a intervenção e a liquidação extrajudicial. Esse processo é dirigido pelo Banco Central. Como a instituição financeira cuida da poupança popular e, como a questão da confiança no sistema financeiro é central para o funcionamento de um sistema econômico, não é adequada a possibilidade de pedidos de falência contra instituições financeiras. Imagina se um credor faz um pedido de falência contra uma instituição financeira, o dano que isso pode causar à confiabilidade do mercado? Por isso as instituições financeiras são blindadas contra pedidos de falência. Quem cuida da questão da insolvência de instituição financeira, num



primeiro momento, é o Banco Central, seja através da intervenção, para tentar arrumar alguma coisa que esteja errado, seja através da liquidação extrajudicial. Um dos resultados possíveis da liquidação extrajudicial pode ser o requerimento de falência feito pelo liquidante e com autorização expressa do Banco Central.

ConJur — Qual é o limite da soberania dos credores na assembleia de credores?

Daniel Costa — Todo mundo afirma que a decisão dos credores é soberana, mas isso não significa que essa decisão esteja imune à análise judicial. Eles são soberanos quanto ao mérito da sua decisão, mas não podem decidir algo que viole a ordem pública e a lei. E é para isso que o juiz tem que analisar a decisão dos credores em assembleia antes de homologar o plano. O juiz não é um mero cancelador cego das decisões dos credores.

ConJur — A Justiça de Trabalho dificulta a recuperação das empresas?

Daniel Costa — Existem sempre muitos conflitos entre Justiça do Trabalho e o juízo da falência, porque quando a empresa entra em recuperação judicial ou quebra, muitos credores trabalhistas já ajuizaram as suas reclamações trabalhistas como penhora. Esse credor tem que vir para o processo de falência e receber em conjunto com os demais credores. Nós temos que dar um tratamento uniforme para todos os credores.

ConJur — Se o credor já tiver uma ação trabalhista ele continua obrigado a ser juntar ao grupo do processo de falência?

Daniel Costa — Sim. Se ele já tem o crédito definido na Justiça do Trabalho, ainda precisa se habilitar na falência porque é aonde ele vai receber o que lhe é devido.

ConJur — Nesse caso, o credor recebe o mesmo crédito que foi determinado na Justiça de Trabalho? Ainda que o crédito mude no decorrer do processo?

Daniel Costa — Quando é feita a habilitação no processo de falência, precisamos obedecer os critérios de atualização estabelecidos pela lei de falência, que diz que os juros correm até a data da decretação da quebra. É muito comum que o sujeito tenha uma sentença na Justiça Trabalhista, com trânsito em julgado em data muito posterior à data da quebra, e que inclui juros e correção também posteriores. Então, quando ele se habilita no processo de falência, fazemos uma atualização negativa, e tiramos os juros que incidiram depois da data da quebra, já que a lei diz que depois da quebra, não incidem juros.

ConJur — O STJ chegou a dizer que honorários advocatícios devem ser tratados da mesma forma que créditos trabalhistas. O que o senhor acha dessa ideia?

Daniel Costa — Esse é um posicionamento já consolidado pelo STJ e o tribunal fez o que deveria fazer, ou seja, uniformizar a interpretação do direito federal. O que não tem cabimento é considerar honorários advocatícios um privilégio especial em um processo em São Paulo e ser considerado trabalhista em um processo em Minas Gerais. Sobre a decisão, eu achei razoável e justa, porque honorários é a contra prestação à realização de um trabalho. Ele tem natureza trabalhista ou natureza alimentar, então o STJ diz que deve ser equiparado a créditos trabalhistas para fins de concurso de credores.

Date Created



29/03/2015